VIII kadencja

KANCELARIA SEJMU
Biuro Komisji Sejmowych

PEŁNY ZAPIS PRZEBIEGU POSIEDZENIA

■ **Komisji Ustawodawczej**
(nr 12)
z dnia 30 marca 2016 r.

Pełny zapis przebiegu posiedzenia

Komisji Ustawodawczej (nr 12)

30 marca 2016 r.

Komisja Ustawodawcza, obradująca pod przewodnictwem posła **Marka Asta (PiS)**, przewodniczącego Komisji, zaopiniowała:

– dla Marszałka Sejmu, w trybie art. 121 ust. 2 regulaminu Sejmu, sprawy zawisłe przed Trybunałem Konstytucyjnym o sygn. akt: SK 30/15, K 6/15, SK 23/15, SK 32/15, K 16/15, P 9/15.

W posiedzeniu udział wzięli pracownicy Kancelarii Sejmu: **Jacek Krawczyk** – wicedyrektor Biura Analiz Sejmowych, **Marcin Wójcik, Magdalena Żychlińska** – z sekretariatu Komisji w Biurze Analiz Sejmowych oraz **Wojciech Brzozowski, Zbigniew Gromek, Katarzyna Łakomiec, Katarzyna Miaskowska-Daszkiewicz** – eksperci z Biura Analiz Sejmowych.

Przewodniczący poseł Marek Ast (PiS):

Otwieram posiedzenie Komisji Ustawodawczej. Witam serdecznie przybyłych na posiedzenie posłów. Witam pana dyrektora wraz z towarzyszącymi mu ekspertami z Biura Analiz Sejmowych. Porządek dzienny mają państwo przed sobą. Proponuję zmianę kolejności omawiania spraw. Pan poseł Kłopotek zwrócił się z prośbą, aby w pierwszej kolejności rozpatrzyć jego sprawy, ponieważ ma inne zobowiązania poselskie. Potem już rozpatrzymy sprawy w kolejności z porządku dziennego. Jeżeli nie usłyszę sprzeciwu, to uznam, że Komisja zaakceptowała zaproponowane zmiany. Sprzeciwu nie słyszę. Wobec tego przechodzimy do realizacji porządku dziennego. Oddaję głos panu posłowi Kłopotkowi, który omowi sprawę o sygn. akt SK 30/15.

Poseł Eugeniusz Kłopotek (PSL):

Ponieważ podzielam całkowicie stanowisko BAS, to skrótowo przedstawię sprawę. Wydaje się, że Trybunał Konstytucyjny powinien umorzyć postępowanie, chociaż może się zdarzyć, że nie umorzy, tym bardziej że przy badaniu wstępnym skargi zdania były podzielone. Czego dotyczy problem?

Znalazł się w Krakowie obywatel, który postanowił nie odpuścić władzom samorządowym. Kilka lat temu, jak zapewne państwo pamiętają, w Krakowie zostało przeprowadzone referendum między innymi w sprawie, czy organizować zimowe igrzyska olimpijskie? Jeden z obywateli stwierdził, że ogłaszając referendum, władze miasta posłużyły się nieprawdziwą informacją czy fałszywym hasłem. Jedno z haseł brzmiało: „Bo igrzyska to metoda na smog”, a w Krakowie powietrze nie jest najlepsze. Ten obywatel uznał, że to jest wprowadzanie w błąd, bo igrzyska ze smogiem nie mają nic wspólnego. Władze takie hasło promowały, uznając, że być może, jeśli igrzyska olimpijskie będą przyznane, to znajdą się dodatkowe środki na kwestie związane z ochroną środowiska.

Ten obywatel zarzucił władzom, po pierwsze, że został pozbawiony legitymacji prawnej do czynnego wniesienia skargi do sądu w trybie referendalnym, a więc już dawno sprawa przebrzmiała pod tym względem. Rzeczywiście, sąd okręgowy – sąd pierwszej instancji – takiej legitymacji mu nie przyznał. Skarżący zwrócił się więc do sądu apelacyjnego, który w ogóle tej kwestii nie rozstrzygał, tylko rozstrzygał, czy taka treść hasła jest dopuszczalna, czy nie jest dopuszczalna. Czy jest to fałszywa przesłanka, czy nie jest? Tym samym uznał jego prawo do złożenia takiej skargi, a więc jeden z elementów, które skarżący podnosi w skardze do Trybunału Konstytucyjnego, powołując się, że naruszony został art. 45 konstytucji, który mówi o prawie do sądu, został niejako skasowany. Natomiast sąd nie podzielił jego racji, chociaż nie stwierdził, że to jest teza nieprawdziwa ani

nie stwierdził, że to jest teza prawdziwa, bo być może takie środki by się znalazły, a być może środki na ochronę środowiska by się nie znalazły.

Dzisiejszy stan wiedzy nie pozwala winić za to art. 35 ust. 1 ustawy o referendum, bo jedno z drugim nie ma nic wspólnego, a skarżący cały czas „bije" w ten artykuł, który mówi między innymi o tym, że „każdy zainteresowany ma prawo". On się powołuje również na art. 510 Kodeksu postępowania cywilnego, że tam jest zawężony krąg osób, ale art. 35 ustawy o referendum sam w sobie trudno uznać za niekonstytucyjny, bo on niczego nie zakazuje ani praw tego obywatela nie ogranicza. Dlatego ja podzielam stanowisko BAS, że w tym zakresie przepisy są zgodne z konstytucją, a w pozostałym zakresie należy sprawę umorzyć, bo w uzasadnieniu skargi trudno znaleźć argumenty uzasadniające podnoszone zarzuty.

Przewodniczący poseł Marek Ast (PiS):

Dziękuję. Otwieram dyskusję. Skoro nie ma pytań ani uwag, to przechodzimy do głosowania.

Przystępujemy do głosowania. Kto jest za przyjęciem przedstawionego projektu stanowiska?

Stwierdzam, że Komisja stanowisko przyjęła jednogłośnie.

Proszę o przedstawienie drugiej sprawy, sprawy o sygn. akt K 6/15.

Poseł Eugeniusz Kłopotek (PSL):

Jest to skarga wniesiona przez prezydenta Konfederacji Lewiatan. Mówiąc obrazowo, sprowadza się ona do tego, że pracodawcom w zakładach pracy przeszkadzają społeczni inspektorzy pracy i należałoby ich skasować. W skardze powołano się na swobodę działalności gospodarczej, na to, że jest ich za dużo, na to, że oprócz warunków BHP mają również prawo sprawdzać, jak inne prawa i uprawnienia pracownicze są respektowane przez pracodawców.

Nasze stanowisko jest jednoznaczne; zarówno ta ustawa, jak i Kodeks pracy, który poszerza zakres kompetencji społecznych inspektorów pracy, są zgodne z przywołanymi wzorcami konstytucyjnymi, na które prezydent Konfederacji Lewiatan próbuje się powoływać. Gdyby przyjąć, że wskazane przepisy są niekonstytucyjne, to społecznych inspektorów pracy w zakładach pracy by nie było.

Poseł Wojciech Szarama (PiS):

Jakie wzorce konstytucyjne zostały tu przywołane?

Poseł Eugeniusz Kłopotek (PSL):

Przede wszystkim art. 20, art. 22 i art. 2 konstytucji, czyli poprawność legislacyjna i kwestia swobody działalności gospodarczej, która, jak wiemy, może być w pewnym zakresie ograniczona. Oczywiście można przedyskutować kwestie, jak w praktyce dane przepisy są realizowane, ale to już jest inna materia. W zakładach rożnie bywa.

Przewodniczący poseł Marek Ast (PiS):

Jakie jest proponowane stanowisko?

Poseł Eugeniusz Kłopotek (PSL):

Propozycja jest taka, żeby uznać, że art. 3 i art. 18 Kodeksu pracy, następnie art. 4, art. 8 i art. 11 ustawy o społecznej inspekcji pracy są zgodne z przywołanymi wzorcami konstytucyjnymi, a w pozostałym zakresie wnieść o umorzenie. Kiedy czyta się uzasadnienie, to ono jest tak bardzo ogólnikowo sformułowane. Nie ma w nim konkretów, a Trybunał do takiej sprawy będzie podchodził dosyć precyzyjnie. Nie ma konkretnego przykładu, a nie można sobie wydumać danych sytuacji, trzeba wskazać konkretny przykład. Tego nie ma w uzasadnieniu.

Przewodniczący poseł Marek Ast (PiS):

Otwieram dyskusję. Czy są pytania lub uwagi?

Poseł Jerzy Kozłowski (Kukiz15):

Panie przewodniczący, Wysoka Komisjo, społeczny inspektor pracy swoją genezę ma od stanu wojennego. To jest rok 1983. Wtedy były inspekcje robotniczo-chłopskie.

To jest geneza społecznego inspektora pracy. Zastanawiam się, czy w tym przypadku Lewiatan nie poruszył bardzo ważnej sprawy. Czy obecnie, w XXI wieku, możemy bazować na aktach prawnych, które mają swoje źródło w stanie wojennym i wywodzą się z beznadziejnej koncepcji. Po firmach – ja to pamiętam – chodzili wtedy wojskowi razem z czynnikiem społecznym. To jest geneza tego przepisu. Daję to pod rozwagę Komisji.

Głos z sali:

To są dwie różne kwestie.

Poseł Wojciech Szarama (PiS):

Czy pan, panie pośle, proponuje, żeby dodać żołnierzy do tych inspektorów pracy?

Przewodniczący poseł Marek Ast (PiS):

Przystępujemy do głosowania. Kto jest za przyjęciem zaproponowanego stanowiska? (11) Kto jest przeciwny? (1) Kto się wstrzymał od głosu? (1)

Ja zaproponuję jeszcze jedną zmianę do porządku dziennego, jeśli Komisja się zgodzi. Pan poseł Pięta poprosił o możliwość przedstawienia swoich spraw teraz ze względu na inne swoje obowiązki. Czy usłyszę sprzeciw? Sprzeciwu nie słyszę. Pani poseł się zgadza? Tak. Proszę, panie pośle, sprawa o sygn. akt SK 23/15.

Poseł Stanisław Pięta (PiS):

Bardzo dziękuję. Panie przewodniczący, proponuję, abym mógł obie moje sprawy – SK 23/15 i SK 32/15 – omówić łącznie, ponieważ są to sprawy bliźniacze. Chodzi w nich o art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne. Przychylam się do zaproponowanego stanowiska. Będziemy wnosić o uznanie niezgodności tego przepisu z przywołanymi wzorcami konstytucyjnymi. O co chodzi?

W obu sprawach stan faktyczny jest niemal identyczny. Wojewódzki inspektor nadzoru farmaceutycznego po przeprowadzeniu kontroli uznał, że dana apteka dopuszcza się nieprawnej reklamy. Stwierdził naruszenie zakazu reklamy. Nakazał jej zaprzestanie i nałożył na skarżące grzywnę. Podmioty gospodarcze odwołały się do głównego inspektora farmaceutycznego, ten utrzymał w mocy decyzję swojego poprzednika. Następnie spółki przeszły całą drogę sądową. Zarówno w jednym, jak i w drugim przypadku wojewódzkie sądy administracyjne oddaliły skargę, a decyzję pierwszej instancji utrzymał Naczelny Sąd Administracyjny. Kwestionowany przepis brzmi tak: „Zabroniona jest reklama aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności. Nie stanowi reklamy informacja o lokalizacji i godzinach pracy apteki lub punktu aptecznego”.

Skarżące spółki, po pierwsze, kontestowały, że zaskarżona regulacja wyłącza możliwość reklamowania przedsiębiorców prowadzących apteki i punkty apteczne, narusza ich wolność gospodarczą, ponadto godzi w ich wolność informacyjną. Zarzucały także, że ta regulacja narusza zasady przyzwoitej legislacji, gdyż kwestia reklamy aptek nie jest precyzyjnie w przepisach ustawy określona. Był formułowany także zarzut naruszenia prawa do ochrony zdrowia.

Skoncentruję się na tych rozważaniach, które nie prowadzą nas do umorzenia postępowania. Założeniem znowelizowanych przepisów było wprowadzenie całkowitego zakazu reklamy aptek i punktów aptecznych oraz zakazu reklamy placówek obrotu pozaaptecznego odnoszącej się do produktów leczniczych i wyrobów medycznych. W omawianych sprawach musimy sobie odpowiedzieć na pytanie, czy naruszono wolność gospodarczą skarżących spółek? Czy to naruszenie było oparte na ważnym interesie publicznym i czy nastąpiło z poszanowaniem zasady proporcjonalności?

Jakie jest założenie zakazu reklamy aptek? Zwolennicy tego zakazu uważają, że klienci aptek w procesie samoleczenia będą korzystać ze zbyt wielu różnych specyfików i spożyją więcej leków niż to jest wymagane do uzyskania efektów leczniczych, czyli przedawkują i będzie ich to więcej kosztowało. Wydaje się, że nie można się zgodzić z tym poglądem. Aby lek mógł być sprzedawany w aptece, musi być dopuszczony do obrotu. Znaczna część lekarstw wydawanych jest z przepisu lekarza z różnorakimi obostrzeniami. Ponadto musimy pamiętać, iż specyfiki lekarskie sprzedają także sklepy zaopatrzenia medycznego, sklepy zielarsko-medyczne, sklepy ogólnie dostępne, dopuszczalna również jest sprzedaż wysyłkowa. Należy uznać, że chociaż ingerencja jest daleko idąca, to nie jest

tu spełniona zasada proporcjonalności. Naruszona jest wolność gospodarcza skarżących podmiotów i w związku z tym proponuję, by Sejm uznał zarówno w jednej, jak i drugiej sprawie, iż te przepisy są niezgodne z przywołanymi wzorcami konstytucyjnymi.

Przewodniczący poseł Marek Ast (PiS):

Dziękuję, panie pośle. Otwieram dyskusję. Czy są uwagi lub pytania? Proszę bardzo, pan poseł Szarama.

Poseł Wojciech Szarama (PiS):

Panie przewodniczący, szanowna Komisjo, ja mam wątpliwości co do propozycji przedstawionej przez Biuro Analiz Sejmowych. Wprowadzenie zakazu reklamy aptek nie wzięło się tylko i wyłącznie z tego powodu, żeby ograniczyć ich działalność gospodarczą. Aptekarz jest zawodem zaufania publicznego. W aptekach potrzebna jest szczególna staranność, dlatego że aptekarz musi działać zgodnie z prawem, oczywiście zgodnie z zaleceniami lekarza, ale przede wszystkim musi dbać o zdrowie pacjenta.

Dojrzałem w jednym ze stanowisk, że art. 52 ust. 1 Prawa farmaceutycznego zawiera pojęcie reklamy produktu leczniczego w brzmieniu: „Reklamą produktu leczniczego jest działalność polegająca na informowaniu lub zachęcaniu do stosowania produktu leczniczego, mająca na celu zwiększenie: liczby przepisywanych recept, dostarczania, sprzedaży lub konsumpcji produktów leczniczych”. Chcę zapytać Biuro Analiz Sejmowych, czy państwo rozpatrywali zakaz reklamy pod tym kątem? Czy zakaz reklamy odnosi się w jakikolwiek sposób do tego rozumienia reklamy w przepisach Prawa farmaceutycznego?

Przewodniczący poseł Marek Ast (PiS):

Pani poseł Pawłowicz, proszę.

Poseł Krystyna Pawłowicz (PiS):

Trzeba rozróżnić dwie kwestie. Reklamę leku i reklamę apteki. Jeżeli mówimy o reklamie leku, to zagrożenia, o których była mowa, mogą być realne, bo ludzie mogliby się kierować komercyjnie sporządzonymi reklamami i leczyć się na własną rękę. Natomiast czym innym jest reklama apteki. Tylko ja mam pytanie, na czym polega reklama apteki? Czy chodzi o to, że jest podany adres, że ona mieści się na takiej to i takiej ulicy, z tradycjami od na przykład tysiąc osiemset któregoś tam roku?

Jeśli chodzi o leki, to ja byłabym przeciwna reklamie, bo pacjent z reklamy w gazecie czy telewizji nie może czerpać informacji i sam dozować leku, chociaż pewną ochronę stanowi fakt, że część leków wydawana jest na receptę, ale jeżeli chodzi o reklamę samej apteki, to ja nie widzę zagrożenia. Czy można sprecyzować, na czym polega reklama apteki, bo nie mówimy o reklamie leków.

Poseł Stanisław Pięta (PiS):

Jeśli mogę, zanim usłyszymy odpowiedź pana mecenasa. Ja się zgadzam z wszystkim, co pan poseł Szarama powiedział. Tylko my tu mówimy o absolutnym zakazie reklamy tak daleko idącym, że w omawianych sprawach za reklamę został uznany udział apteki w programie opieki farmaceutycznej w „Programie 60+” oraz w programie „Dla mamy i dla maleństwa”. Wydaje mi się, że powinien istnieć pewien ograniczony zakaz reklamy środków leczniczych, ale tak daleko idący absolutny zakaz reklamy wydaje mi się rozwiązaniem ze wskazanymi wzorcami konstytucyjnymi niezgodny.

Przewodniczący poseł Marek Ast (PiS):

Jeszcze pan poseł Sanocki, proszę.

Poseł Janusz Sanocki (niez.):

Socjalizm bohatersko rozwiązuje problemy, które sam stwarza. Głupi przepis ingerujący w podstawową działalność gospodarczą. Zewsząd atakują nas reklamy leków, z radia, telewizji i gazet. Nie wiadomo, dlaczego wolność docierania z informacją do pacjenta miałaby być ograniczona? Ktoś inny wie lepiej, czym mogę się leczyć? Niedawno uwalnialiśmy leczniczą marihuanę. Ja jestem za uwolnieniem aspiryny.

Panie przewodniczący, szanowna Komisjo, wnoszę, żeby nie tylko poprzeć to stanowisko, ale jednocześnie sformułować stanowisko, żeby z ustawy wykreślić zakaz reklamy, bo wtedy będzie święty spokój. Moim zdaniem, jest to ewidentne nadużycie wolności

gospodarczej, ewidentna ingerencja w wolność. Co się stanie złego, jak pacjent sobie kupi witaminę C i będzie się leczył?

Poseł Krystyna Pawłowicz (PiS):
Nie chodzi o witaminę C.

Poseł Janusz Sanocki (niez.):
Pani profesor, jeszcze 100 lat temu cyjankali można było kupić w aptece i nic się takiego nie działo. Dobry Pan Bóg chciał, żeby człowiek był obdarzony wolnością. Szanujmy dzieło stwórcy.

Poseł Krystyna Pawłowicz (PiS):
Państwo ma obowiązki w zakresie ochrony zdrowia.

Poseł Janusz Sanocki (niez.):
Państwo nie ma takich obowiązków. Państwo ma obowiązek ochrony granic, prawa, a nie ochrony przed tym, czym człowiek ma się leczyć, bo inaczej dojdziemy do absurdu. Droga pani profesor, to są absolutne nadużycia prawa powodujące absurdalne wyroki sądów i potem konieczność prowadzenia takich dyskusji. Ja wnoszę o to, by pójść dalej i wykreślić z ustawy przepisy o zakazie reklamy.

Przewodniczący poseł Marek Ast (PiS):
Panie pośle, ta sprawa jest już poza zakresem.

Poseł Janusz Sanocki (niez.):
Panie przewodniczący, czy mogę dokończyć swoją wypowiedź? Apeluję o to, żebyśmy analizowali problemy jakoś tak, żebyśmy je rozwiązywali a nie tylko cieszyli się, że pójdziemy do Trybunału ze stanowiskiem.

Przewodniczący poseł Marek Ast (PiS):
Proszę, pan poseł Kropiwnicki.

Poseł Robert Kropiwnicki (PO):
To jest problem, który był już szeroko dyskutowany. Reklamie leków należy zdecydowanie mówić – nie. Mamy dużą patologię, ogromną ilość reklam suplementów diety, które mogą przynosić bardzo złe skutki.

Można powiedzieć, że powinniśmy dopuścić reklamę samych aptek, w sensie reklamy wizerunkowej, systemów promocyjnych, bo dlaczegóżby nie. To jest w końcu prowadzenie działalności gospodarczej i aptekarze powinni móc korzystać z praw rynku. Jednak, jeśli dobrze pamiętam, to takie ortodoksyjne podejście do zakazu reklamy brało się z ostrego konfliktu na rynku farmaceutycznym pomiędzy tzw. aptekami sieciowymi i tradycyjnymi, rodzinnymi, które były i nadal są pozbawiane możliwości funkcjonowania przez apteki sieciowe, które są bogatsze, które mają szersze kampanie reklamowe. To jest pewien kłopot na rynku. Jak uchronić pewne dobro tych tradycyjnych, małych, rodzinnych aptek w stosunku do wielkokapitałowych aptek sieciowych, które wykańczają drobne apteki. Za kilka lat okaże się, że na rynku będzie działać kilka sieci aptekarskich i nie będzie dostępu do leków. To tu jest kłopot, który należy w jakiś sposób zauważyć przy tym stanowisku. Prawo do reklamy powinno móc funkcjonować na rynku lokalnym. Proszę, aby poseł, który będzie reprezentował Sejm, zechciał zwrócić na to uwagę.

Przewodniczący poseł Marek Ast (PiS):
Dziękuję. Proszę, jeszcze raz pan poseł Szarama.

Poseł Wojciech Szarama (PiS):
Krótkie pytanie do Biura Analiz Sejmowych. Proszę, aby pani zaczęła odpowiedź od informacji o ratio legis tego przepisu ustawowego. Co ustawodawca chciał osiągnąć, wprowadzając przepis o zakazie reklamy do ustawy?

Ekspert z Biura Analiz Sejmowych Katarzyna Miaskowska-Daszkiewicz:
Panie przewodniczący, Wysoka Komisjo, odnosząc się do głosów z sali, chcę przede wszystkim podkreślić, że przepis, który wprowadził totalny zakaz reklamy aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności, został wprowadzony tzw. ustawą refundacyjną

i obowiązuje od 1 stycznia 2012 r. Ten przepis został wprowadzony w trakcie prac legislacyjnych nad ustawą refundacyjną. W pierwotnym projekcie przedłożenia rządowego tego przepisu nie było. To była poprawka poselska inspirowana głosami Naczelnej Izby Aptekarskiej, czyli samorządu zawodowego aptekarzy. Izba stwierdziła, że taki totalny zakaz reklamy aptek i punktów aptecznych będzie służył lepszemu kontrolowaniu dostępu pacjentów do produktów leczniczych i ograniczy nadmierne spożywanie produktów leczniczych bez konkretnych wskazań medycznych, a ponadto w pewien sposób ochroni konkurencję na rynku usług farmaceutycznych. Ratio legis tego przepisu można odkodować z lektury pism kierowanych przez samorząd zawodowy aptekarzy do ministra zdrowia czy też do komisji sejmowych zajmujących się pracami legislacyjnym nad tym projektem.

Rzeczywiście jest tak, że w ustawie – Prawo farmaceutyczne mamy do czynienia z dwoma rodzajami działań reklamowych. Po pierwsze – z reklamą leków, a po drugie – z reklamą aptek i punktów aptecznych. Reklama produktów leczniczych dopuszczonych do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i wydawanych bez przepisu lekarza, czyli tzw. leków OTC, jest dozwolona, z tym że tylko w perspektywie kierowania jej do publicznej wiadomości, chociaż z pewnymi ograniczeniami dotyczącymi treści przekazu reklamowego. Ograniczenia treści przekazu reklamowego produktów leczniczych dostępnych bez recepty są określone w ustawie – Prawo farmaceutyczne.

Odrębną kwestią jest zakaz reklamy aptek i ich działalności. Ustawodawca nie przewiduje żadnego wyjątku, jeśli idzie o możliwość prowadzenia akcji reklamowej, wskazuje tylko, że reklamą nie jest podanie adresu i godzin otwarcia apteki. Z tego względu sądy, interpretując ten przepis dosyć szeroko, bo na to pozwala jego brzmienie, uznają, że naklejenie na szybie apteki informacji, że jej pracownicy mówią po litewsku czy że jest możliwość płacenia kartą płatniczą za niedozwoloną reklamę. Również formułowanie wszelkiego rodzaju programów opieki farmaceutycznej czy informacja o przystąpienia apteki do programu „Karta dużej rodziny" oznaczałoby, że mamy do czynienia z zakazaną reklamą, ponieważ jest nią każda czynność zmierzająca do zwiększenia obrotów apteki.

Poseł Krystyna Pawłowicz (PiS):

To jest działanie przeciw własności.

Ekspert z BAS Katarzyna Miaskowska-Daszkiewicz:

Z tego względu proponujemy w stanowisku sformułowanie konkluzji, że konfrontacja z zasadą proporcjonalności nie pozwala nam uznać, iż mamy do czynienia z konstytucyjnym przepisem w perspektywie swobody działalności gospodarczej.

Odnosząc się do tego, co podniósł pan poseł Kropiwnicki, zwracam uwagę, że w dodatkowych wnioskach Sejmu proponujemy w przypadku, gdyby Trybunał podzielił pogląd skarżących spółek na temat tego przepisu, odroczenie terminu utraty mocy obowiązującej tego przepisu o maksymalny okres 18 miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku z tego względu, że o ile niekonstytucyjny jest totalny zakaz reklamy aptek zawarty w tym przepisie, o tyle nie można zasadnie twierdzić, że standardy ustawy zasadniczej wymagają pełnej swobody w przestrzeni rynkowej. Niezbędne jest podjęcie starań legislacyjnych, które uwzględniałyby zarówno dostęp do produktów leczniczych w pewien sposób kontrolowany przez pacjentów, czyli szeroko rozumianą ochronę zdrowia publicznego, jak i względy zachowania uczciwej konkurencji na tym rynku.

Poseł Krystyna Pawłowicz (PiS):

Czy reklama aptek oznacza reklamę sieci czy tylko poszczególnych aptek lub punktów aptecznych? Reklama sieci byłaby przeciwna tym tradycyjnym aptekom. Ale czy reklama sieci to reklama apteki? Czy to jest to samo, co reklama poszczególnej apteki? Pani mówi, że podanie adresu nie jest reklamą. Jak się nazywają te sieci, one mają jakieś nazwy?

Moje pytanie brzmi, czy reklama sieci to jest to samo co reklama indywidualnej apteki?

Ekspert z BAS Katarzyna Miaskowska-Daszkiewicz:

Odpowiadając na to pytanie, chcę powiedzieć, że działalność reklamowa każdego podmiotu, nie tylko apteki, ale również przedsiębiorcy prowadzącego inne rodzaje działalno-

ści gospodarczej, również należy kwalifikować jako niedozwoloną reklamę apteki. Więc odpowiadając na pytanie pani poseł, tak. Jak najbardziej tak, jeśli zachęca do nabywania produktów w konkretnej aptece opatrzonej logiem, które identyfikuje jakąś sieć handlową.

Przewodniczący poseł Marek Ast (PiS):

Dziękuję. Czy jeszcze ktoś chce zabrać glos? Nie słyszę. Wobec tego przechodzimy do głosowania. Kto jest za przyjęciem przedstawionego stanowiska w obu sprawach – SK 23/15 i SK 32/15? (12) Kto jest przeciwny? (0) Kto wstrzymał się od głosu? (5)

Proszę Biuro Analiz Sejmowych o omówienie sprawy o sygn. akt K 16/15.

Ekspert z BAS Wojciech Brzozowski:

Panie przewodniczący, szanowna Komisjo, sprawę o sygn. akt K 16/15 przedstawię szerzej, bo dotychczas żaden z posłów nie wyraził nią zainteresowania. Sprawa została zainicjowana wnioskiem rzecznika praw obywatelskich, a dotyczy jakże frapującej kwestii certyfikowania instalatorów odnawialnych źródeł energii. Sprawa dotyczy przepisu art. 136 ust. 4 pkt 2 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii. Wcześniej przepis ten w niemal niezmienionej formie redakcyjnej znajdował się w ustawie – Prawo energetyczne. Chodzi o certyfikat potwierdzający posiadanie kwalifikacji do instalowania wymienionych w ustawie rodzajów instalacji odnawialnego źródła energii, takich jak między innymi kotły i piece na biomasę lub systemy fotowoltaiczne.

Nie będę państwu opowiadał wszystkich szczegółów związanych z tą sprawą. Istotne jest to, że jedna ze ścieżek uzyskania certyfikatu instalatora odnawialnych źródeł energii zakłada wymóg posiadania: „dyplomu ukończenia studiów wyższych na kierunku lub w specjalności w zakresie instalacji odnawialnego źródła energii albo urządzeń i instalacji sanitarnych, elektroenergetycznych, grzewczych, chłodniczych, cieplnych i klimatyzacyjnych lub elektrycznych wydany na podstawie przepisów ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym". Problem podniesiony przez rzecznika dotyczy ostatniej części tego zdania. Wątpliwości rzecznika budzi zgodność tego przepisu z art. 65 ust. 1 w związku z art. 2 i art. 32 konstytucji. Chodzi o wolność wyboru wykonywania zawodu, o zasadę sprawiedliwości społecznej, zasadę równości oraz o zasadę niedyskryminacji.

Problem polega na tym, że gdyby czytać ten przepis literalnie, to znaczy, gdyby przyjąć, iż chodzi jedynie o dyplom wydany na podstawie obowiązującej ustawy – Prawo o szkolnictwie wyższym, to oznaczałoby to, że certyfikat na tej podstawie może otrzymać jedynie osoba, która uzyskała dyplom po wejściu w życie obowiązującej ustawy – Prawo o szkolnictwie wyższym, co byłoby rozwiązaniem dziwnym, sztucznym i arbitralnym, nie wspominając o tym, że także, jak się wydaje, demoralizującym. Bo jeżeli ktoś ukończył studia w terminie i obronił się przed wakacjami, a więc uzyskał dyplom przed wakacjami 2005 r. nie mógłby się ubiegać o certyfikat. Natomiast osoba, która przełożyła sobie obronę na wrzesień 2005 r., spełniła wymóg ustawowy i może się ubiegać o dyplom.

Do momentu złożenia wniosku, można powiedzieć, że wątpliwości rzecznika się potwierdzały, ponieważ na takim stanowisku stanął prezes Urzędu Dozoru Technicznego i potwierdziło je orzecznictwo sądów administracyjnych. Ale zdarzyło się tak, że już po złożeniu wniosku przez rzecznika został wydany wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 4 grudnia 2015 r., w którym wyrażono zupełnie odmienny pogląd prawny. To znaczy spróbowano zinterpretować ten przepis w zgodzie z konstytucją, czyli tak żeby uznać, że chodzi o dyplom wydany na podstawie przepisów o szkolnictwie wyższym, ale niekoniecznie na podstawie obecnej ustawy, tylko jakiejś ustawy o szkolnictwie wyższym. Wiadomo przecież, że nie jest tak, że to w 2005 r. powołano od zera do życia szkolnictwo wyższe w Polsce. W związku z tym sąd doszedł do następującego wniosku, wychodząc z założenia, że należy przeczytać ten przepis, mając na uwadze konstytucyjne zasady równości i niedyskryminacji, zacytuję: „Przepis art. 20a ust. 4 pkt 3 ustawy – Prawo energetyczne" – to jest ten poprzedni adres zaskarżonego przepisu – „należy rozumieć w taki sposób, że wprowadza on kryterium posiadania dyplomu ukończenia studiów wyższych na kierunku lub specjalności wskazanej przez ustawodawcę niezależnie od daty ukończenia studiów, tj. także przed 1 września 2005 r.". Wynika z tego, że – po pierwsze – w orzecznictwie sądów administracyjnych

obecny jest taki kierunek wykładni zakwestionowanego przepisu, który „ratuje" ten przepis, tj. ocala jego zgodność z konstytucją, a po drugie, że w orzecznictwie sądów administracyjnych na dzisiaj jest rozbieżność, dlatego że w tej sprawie nie wypowiedział się jeszcze Naczelny Sąd Administracyjny. Ze względu na oba te argumenty nie ma podstaw, żeby podzielić wątpliwości konstytucyjne rzecznika. Po pierwsze, istnieje możliwość dokonania wykładni przepisu w zgodzie z konstytucją, jak to uczynił WSA w Warszawie, a po drugie, jeżeli istnieje rozbieżność w orzecznictwie sądów administracyjnych, to usunięcie wątpliwości co do sposobu stosowania prawa przez sądy administracyjne zgodnie z przepisem ustawy – Prawo o ustroju sądów administracyjnych jest zadaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego, bo to do jego zadań należy zapewnienie prawidłowości oraz jednolitości wykładni prawa.

A tak nawiasem mówiąc, nie ma przeszkód, aby o podjęcie przez NSA uchwały, która rozstrzygnie to zagadnienie prawne, wystąpił sam rzecznik praw obywatelskich. Ustawa – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi przyznaje mu taką kompetencję. Natomiast nie jest to rozstrzygnięcie mieszczące się w kognicji Trybunału Konstytucyjnego. W związku z tym nasz wniosek zawiera konkluzję o potrzebie umorzenia postępowania w niniejszej sprawie ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Przewodniczący poseł Marek Ast (PiS):

Dziękuję. Otwieram dyskusję. Kto chciałby zabrać głos? Pan poseł Sanocki, proszę bardzo.

Poseł Janusz Sanocki (niez.):

Panie przewodniczący, szanowni państwo, nie bardzo rozumiem, dlaczego Trybunał, który we wszystkich sprawach może się wypowiadać, nie może się w tak zasadniczej sprawie wypowiedzieć. Nie wynika to z pańskiego wywodu, panie mecenasie. Wręcz przeciwnie. Sam pan wskazuje, że sąd musiał zinterpretować całkowicie samowolnie ten przepis. Bo gdyby sąd literalnie go odczytał, ten sąd, który uznał, że to nie dotyczy tej ustawy… Na jakiej podstawie sąd to zrobił? Po prostu zdroworozsądkowej, dochodząc do wniosku, że ten przepis jest nieżyciowy i sprzeczny zasadą wolności. Na jakiejś zasadzie sąd musiał to zinterpretować. A pan z faktu, że sąd ominął w pewnym sensie prawo i zastosował pewnego rodzaju bypass dowodzi, że Trybunał nie może… To właśnie Trybunał powinien się wypowiedzieć raz i na zawsze, bo inaczej po co nam ten Trybunał.

Ekspert z BAS Wojciech Brzozowski:

Panie pośle, nie podzielam pańskiej oceny, że jest to bypass lub obejście prawa. Jest to zastosowanie techniki wykładni prokonstytucyjnej, inaczej mówiąc wykładni zgodnej z konstytucją. I to, że Trybunał nie może się tą sprawą zająć, a w naszym głębokim przekonaniu nie może, wynika z faktu, że Trybunał nie stanowi remedium na wszystkie problemy systemu prawnego, wynika także z orzecznictwa samego Trybunału. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wspominał, że wykładnia przepisów należy do sądów jako do organów powołanych do stosowania prawa, a Trybunał Konstytucyjny powołany jest do kontroli hierarchicznej, czyli do kontroli zgodności aktów niższego rzędu z aktami hierarchicznie wyższymi, ale nie do określania, która z kilku uznanych przez sądy za dopuszczalne interpretacji określonego przepisu jest właściwa. W najnowszym orzecznictwie te zasady określa się najczęściej mianem zakazu orzekania przez TK o sposobie stosowania prawa i rozstrzygania sporów o wykładnię. W stanowisku uzasadniamy dość szczegółowo, dlaczego w świetle dorobku orzeczniczego Trybunału i sposobu rozumienia przesłanki niedopuszczalności wydania wyroku pociągającej za sobą konieczność umorzenia postępowania orzekanie w tej sprawie jest niedopuszczalne.

To jest sprawa dla Naczelnego Sądu Administracyjnego. Jeśli już rozważamy, kto co może zrobić, to odpowiedzi są dwie. Może sprawę rozstrzygnąć Naczelny Sąd Administracyjny, usuwając rozbieżność w orzecznictwie sądów administracyjnych, co wydaje się najlogiczniejsze, albo korekty tego przepisu może dokonać Sejm. Jeśli pan poseł uzna to za stosowne, może to skłonić grupę posłów czy Komisję do wystąpienia z inicjatywą ustawodawczą. Natomiast nie jest to sprawa dla Trybunału Konstytucyjnego. Dodam tylko, że byłaby to sprawa dla Trybunału Konstytucyjnego, gdyby niekonstytucyjna wykładnia, taka odnosząca się do zasady równości, zakazu dyskryminacji utrwaliła się w orzecznictwie sądów administracyjnych. Wtedy tak, natomiast w chwili obecnej nie.

Poseł Janusz Sanocki (niez.):

Sądy nie mogłyby zaprowadzić linii orzeczniczej, która by utrwaliła to przekonanie. Nie ma takiej podstawy prawnej, logicznej. Sąd administracyjny, który uznał, że można ten przepis rozszerzająco interpretować, równie dobrze mógł uznać, że ten przepis może być interpretowany wąsko, co wynika ze sposobu zapisania tego przepisu w ustawie.

Chcę wrócić jeszcze do jednej sprawy. Idąc za tokiem wypowiedzi pana mecenasa, uważam, że powinniśmy, jeśli zauważymy nielogiczne przepisy, które powodują kłopoty, jako Komisja Ustawodawcza występować z inicjatywą zmiany tych przepisów, bo wtedy nasza działalność nabrałaby prawdziwego sensu. Natomiast w tym przypadku poszedłbym dalej, przepis nakazujący posiadanie dyplomu wyższej uczelni do montażu kolektora słonecznego to absurd.

Przewodniczący poseł Marek Ast (PiS):

Dziękuję. Zostało przedstawione stanowisko. Kto jest za przyjęciem przedstawionego stanowiska? (12) Kto jest przeciwny? (1) Kto się wstrzymał od głosu? (1) Stanowisko zostało przyjęte.

Przechodzimy do ostatniej sprawy, sprawy o sygn. akt P 9/15. Pani poseł zaczyna, czy Biuro Analiz Sejmowych?

Poseł Barbara Bartuś (PiS):

Ja.

Przewodniczący poseł Marek Ast (PiS):

Proszę bardzo.

Poseł Barbara Bartuś (PiS):

Panie przewodniczący, Wysoka Komisjo, sprawa dotyczy wrażliwej społecznie sprawy. Projekt stanowiska otrzymałam dość późno, bo stanowisko zostało przygotowane wczoraj, i przyznaję, że nie miałam możliwości zapoznania się ze szczegółami. Dlatego na koniec poproszę Biuro Analiz Sejmowych, aby wyjaśniło, w jakim zakresie uważamy, że przepisy zakwestionowane przez sąd są zgodne z konstytucją i Trybunał powinien rozpatrzyć to pytanie prawne, a w jakim nie.

Sprawa o sygn. akt P 9/15 dotyczy pytania prawnego Sądu Okręgowego w Częstochowie IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych. Sąd okręgowy zwrócił się do Trybunału w związku z czterema sprawami zawisłymi przed tym sądem. Wątpliwości pytającego sądu dotyczą art. 83 ust. 1 pkt 3 w związku z art. 41 ust. 12 i ust. 13, art. 68 ust. 1 pkt 1 lit. c oraz art. 86 ust. 2 pkt 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych interpretowanych w ten sposób, że „stanowią podstawę kompetencyjną dla organu ZUS ustalania wysokości podstawy wymiaru składki ZUS na ubezpieczenie chorobowe (macierzyńskie) poprzez weryfikację wysokości wynagrodzenia pracownika mimo istnienia ważnej i wykonanej umowy o pracę oraz pobranej od niej składki w wysokości adekwatnej do wynagrodzenia umownego”. Czy nie narusza to art. 2, art. 7, art. 10, art. 32, art. 84, art. 87, art. 217 konstytucji RP?

Ja przedstawię stany faktyczne, co pozwoli łatwiej z rozumieć problem. Mamy do czynienia z czterema odwołaniami od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych kwestionującej wysokość wynagrodzenia pracowników, którzy zostali zgłoszeni z wysokim wynagrodzeniem przed skorzystaniem potem ze świadczeń. W trzech przypadkach chodziło o świadczenie macierzyńskie, ale był też przypadek świadczenia chorobowego.

ZUS pobiera składki na podstawie dokumentów przedkładanych przez płatników. Tutaj mamy do czynienia z pracownikiem, który podlega ubezpieczeniu, kobietę, która była w ciąży, zgłaszał przed porodem do ubezpieczenia pracodawca, podając wysokie wynagrodzenie. Przy osobach prowadzących działalność gospodarczą jest ograniczenie co do wysokości podstawy składek, a w przypadku pracowników takiego ograniczenia nie ma. ZUS często, przedstawiając swoje stanowisko w innych sprawach, informował o takich sytuacjach, że płatnik – najczęściej osoba spokrewniona – zmienia aneksem umowę o pracę i podnosi czasami do bardzo wysokich kwot podstawę składki, inaczej mówiąc, wynagrodzenie miesięczne. Czasami były to kwoty sięgające kilkadziesiąt tysięcy złotych, chociaż nie dotyczy to tych konkretnych czterech spraw.

Abstrahując od konstytucyjności, uważam, że ZUS zgodnie z konstytucją ma prawo weryfikować wysokość podstawy składki. Jednak podkreśliłabym dużą rolę sądów w tym, żeby nie dopuszczały do sytuacji, kiedy ZUS, dbając o to, żeby nie były wyłudzane świadczenia, represjonuje ubezpieczonych. W moim przekonaniu przykładem takiej sytuacji jest czwarty przypadek. Jest to przypadek kobiety zatrudnionej od lutego 2012 r. z wynagrodzeniem 2800 złotych na pół etatu. Osoba ta została zgłoszona do ubezpieczenia później niż wymagają tego przepisy, bo należy taką osobę zgłosić w ciągu 7 dni, a ona została zgłoszona dopiero po miesiącu od 15 lutego – zakładamy jednak, że to spółka zawiniła i ZUS miał możliwość ukarania spółki za nieterminowe składanie dokumentów – ale istniała umowa o pracę a kobieta ta rodziła dopiero w grudniu. Faktem jest, że bodajże od ostatniego marca przebywała na zwolnieniu lekarskim, ale zwolnienia lekarskiego nie da się przewidzieć, da się przewidzieć urlop macierzyński.

Jako matka i babcia wiem, że kobiety, które znajdują się w stanie błogosławionym szukają zabezpieczenia dla swojego dziecka i prawo, a w tym przypadku ZUS, nie może zakazać pracodawcy zatrudnienia osoby nawet z relatywnie wysokim wynagrodzeniem, chociaż nie takim, które można byłoby zakwestionować, na przykład 40 000 złotych, tylko z wynagrodzeniem, które funkcjonuje na rynku. Nie można tego zakazywać pracodawcy, który zgodnie z przepisami prawa pracy może korzystniej dla pracownika ukształtować umowę o pracę. Prawo pracy bowiem jest tak skonstruowane, że Kodeks pracy określa minimum, które pracodawca musi spełnić. Pracodawca, jeśli ma taką możliwość, może dać pracownikowi więcej. W moim przekonaniu, to sąd, rozpatrując odwołanie od decyzji, powinien zweryfikować decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, nie kwestionując w ogóle konstytucyjności tego przepisu. Zakład Ubezpieczeń Społecznych, który gospodaruje pieniędzmi pochodzącymi ze składek – a w tym przypadku składki na ubezpieczenie chorobowe płacą sami ubezpieczeni – powinien racjonalnie podchodzić do składek, dobrze nimi gospodarować i mieć możliwość weryfikacji podstawy w sytuacji, kiedy dochodzi do próby wyłudzenia. W moim przekonaniu, na tyle, na ile zdążyłam się zapoznać ze stanowiskiem przygotowanym przez Biuro Analiz Sejmowych, w dużym zakresie to pytanie prawne nie podlega rozpatrzeniu, a to, co podlega, jest jednoznacznie zgodne z konstytucją.

Przewodniczący poseł Marek Ast (PiS):

Dziękuję, pani poseł. Teraz proszę Biuro Analiz Sejmowych o uzupełnienie wypowiedzi pani poseł. Bardzo proszę, pani mecenas.

Ekspert z BAS Katarzyna Miaskowska-Daszkiewicz:

Zgodnie z tym, co powiedziała pani poseł, przepisy zaskarżone przez pytający sąd dają podstawę – w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego – do badania ważności i treści umów o pracę według reguł wynikających z prawa cywilnego, a konkretnie art. 58 Kodeksu cywilnego, badania, czy postanowienia umowy nie zmierzają do obejścia przepisów prawa, czy nie są sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, a następnie do ustalenia innej – zazwyczaj niższej niż przyjęta w umowie o pracę – wysokości podstawy wymiaru składki na ubezpieczenia chorobowe.

My proponujemy sformułowanie *petitum* w ten sposób, że odpowiednie postanowienia ujęte w układzie związkowym ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, gdzie na pierwszym miejscu jest art. 83 ust. 1 pkt 3 ustawy, w zakresie, w jakim pozwala Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych na ustalenie odmiennej podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie chorobowe niż wynikająca z zawartej umowy o pracę, są zgodne z zasadami określoności przepisów prawa oraz ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, które wywodzone są z art. 2 konstytucji w związku z art. 84 i art. 217, jak również z art. 32 ust. 1 konstytucji. Natomiast w zakresie badania zaskarżonej regulacji z art. 32 ust. 2, art. 7, art. 10 oraz z art. 87 konstytucji wnosimy o umorzenie postępowania ze względu na brak stosownego uzasadnienia przez pytający sąd. Te wzorce są wskazane niejako ornamentacyjnie, jako te, które miałyby wzmocnić argumentację, natomiast nic nie wnoszą do sprawy w tym sensie, że nie ma merytorycznego uzasadnienia postawionych zarzutów naruszenia podstaw kontroli konstytucyjnej.

Jeśli chodzi o poszczególne wzorce kontroli, co do których prowadzimy rozważania merytoryczne, to należy wskazać, że istota zarzutów pytającego sądu polega na tym, że sprzeczność z zasadą określoności przepisów prawa normy wyinterpretowanej z przepisów ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych ma polegać na tym, iż jednoznacznie przepisy nie wskazują, aby ZUS miał możliwość w wyniku prowadzenia postępowań wyjaśniających weryfikować postanowienia ważnej, zawartej umowy o pracę będącej czynnością cywilnoprawną i aby w następstwie zastosować do niej art. 98 Kodeksu cywilnego. Postawiony został zarzut naruszenia art. 32 konstytucji, dlatego że Sąd Najwyższy w uchwale w powiększonym składzie podjętej w 2010 r. stwierdził, że ZUS nie ma odpowiedniej kompetencji do weryfikowania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia chorobowe w stosunku do osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą. Pytający sąd upatruje pewnego rodzaju gorszego posadowienia sytuacji ubezpieczonych pracowników w stosunku do ubezpieczonych, którzy prowadzą działalność gospodarczą.

W projekcie stanowiska wywodzimy, że podstawą wymiaru składek w przypadku ubezpieczonych pracowników jest wynagrodzenie wskazane w umowie o pracę, natomiast w przypadku ubezpieczonych prowadzących działalność gospodarczą jest zadeklarowana kwota, która nie ma żadnego związku z realnym dochodem danego ubezpieczonego. Jeżeli i o ile wskaże on ją w ustawowo ograniczonych widełkach – między 60% a 250% średniego miesięcznego wynagrodzenia w danym okresie – wówczas ZUS nie ma kompetencji do tego, aby zakwestionować taką kwotę. Zresztą samo zgłoszenie do ubezpieczenia – wszak dobrowolnego – w przypadku osób, które prowadzą działalność gospodarczą, nie stanowi czynności cywilnoprawnej, odmiennie niż w przypadku pracowników, gdzie kontrakt pracowniczy, umowa o pracę, stanowi czynność z zakresu prawa cywilnego. A więc jest uprawnione stwierdzenie, że można badać podstawę determinującą wynagrodzenie, które następnie daje nam możliwość obliczenia wysokości składki na ubezpieczenie chorobowe.

Przewodniczący poseł Marek Ast (PiS):

Dziękuję, pani mecenas. Przystępujemy do głosowania. Kto jest za przyjęciem zaproponowanego projektu stanowiska? (11) Kto jest przeciwny? (0) Kto wstrzymał się od głosu? (1) Stanowisko zostało przyjęte. Dziękuję wszystkim.

Zamykam posiedzenie Komisji.